

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LZ230009-O/U01

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichterin lic. iur. B. Schärer sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. N. Gerber

Beschluss und Teilurteil vom 29. März 2023

in Sachen

1. **A.**_____,

2. **B.**_____,

Klägerinnen und Berufungsklägerinnen

2 betreffend Unterhalt gesetzlich vertreten durch A._____,

1, 2 vertreten durch Rechtsanwältin MLaw X._____,

gegen

C._____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____,

sowie

B._____,

Verfahrensbeteiligte

betreffend Kinderbelange ohne Unterhalt vertreten durch

Rechtsanwalt lic. iur. Z. _____,

betreffend **Unterhalt und weitere Kinderbelange (vorsorgliche Massnahmen)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 10. Februar 2023 (FK220031-M)**

Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 10. Februar 2023:
(Urk. 6/87 = Urk. 2)

1. Die mit Verfügung des hiesigen Gerichts vom 20. Dezember 2022 angeordnete Intensivabklärung wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen bestätigt. Es wird beim kjz Dietikon ein Intensivabklärungsbericht betreffend Kindeswohlgefährdung von B._____, geb. tt. mm. 2021, eingeholt. Das kjz Dietikon ist ermächtigt, diesen Abklärungsauftrag an eine geeignete Institution als seine Hilfsperson zu delegieren.
2. Die Parteien werden auf ihre Mitwirkungspflicht betreffend Intensivabklärung gemäss Dispositivziffer 1 hingewiesen.
3. Das Gesuch des Beklagten um Zuteilung der alternierenden Obhut von B._____ wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen abgewiesen. B._____ wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen unter der gemeinsamen Obhut der Parteien belassen.
4. Persönlicher Kontakt zwischen B._____ und dem Beklagten:
 - a) Der Beklagte wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen für berechtigt und verpflichtet erklärt, die Tochter B._____, geb. tt. mm. 2021, wie folgt zu betreuen:
 - Kalenderwoche 7 und 8 im 2023: jeweils freitags während 7 Stunden (erstmal am Freitag, 17. Februar 2023);
 - Kalenderwochen 9-13 im 2023: jeweils montags und donnerstags während 7 Stunden;
 - Kalenderwochen 14-17 im 2023: jeweils montags und donnerstags während 9 Stunden;
 - ab Kalenderwoche 18 im 2023 für die weitere Dauer des Verfahrens bzw. bis zum Erlass eines anderslautenden Entscheids: jeweils montags und donnerstags während 10 Stunden.

- b) Die Übergaben von B._____ finden im Sinne vorsorglicher Massnahmen begleitet bei der D._____ Zürich oder einer ähnlichen durch die Beiständin zu organisierenden Institution statt.
- c) Den Parteien wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen eine Weisung im Sinne von Art. 307 ZGB erteilt, B._____ jeweils zu den von der Beiständin angeordneten Zeiten zu übergeben bzw. abzuholen.
- d) Die Parteien werden im Sinne vorsorglicher Massnahmen verpflichtet, im Krankheitsfall unverzüglich die Beiständin darüber zu informieren und ihr ohne Aufforderung ein Arztzeugnis zu übermitteln. Die Beiständin informiert die andere Partei und legt den Ersatztermin für die ausgefallene Betreuung fest bzw. organisiert die begleitete Übergabe.
5. Den Parteien wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen eine Weisung im Sinne von Art. 307 ZGB erteilt, sämtliche Kommunikation B._____ betreffend über die Beiständin zu führen.
6. Für die Klägerin 2, B._____, geboren am tt. mm. 2021, wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen eine Beistandschaft im Sinne von Art. 308 Abs. 1 und 2 ZGB angeordnet. Der Beiständin werden im Sinne vorsorglicher Massnahmen die folgenden Aufgaben übertragen:
- Vermittlung der gesamten Kommunikation der Kindseltern B._____ betreffend;
 - Organisation, Koordination und Überwachung der begleiteten Übergaben von B._____ bei der D._____ Zürich oder einer ähnlichen Institution;
 - Festlegung der Modalitäten (Übergabetag, -ort, -zeit, etc.) von Ersatzterminen bezüglich des Betreuungsrechts gemäss Dispositivziffer 4, sofern die darin festgelegten Modalitäten aufgrund von krankheitsbedingter Verhinderung nicht eingehalten werden können;
 - Organisation und Koordination der Intensivabklärung;
 - Verwalten und Verwahren sämtlicher Ausweise (derzeit Schweizer Pass, Schweizer Identitätskarte und ungarischer Pass) von B._____, was insbesondere miteinschliesst, nach eigenem Ermessen und sofern

notwendig, einen Ausweis von B. _____ einem der Elternteile kurzzeitig auszuhändigen;

- Erstellen von Kopien der Ausweise von B. _____ zuhanden der Kindseltern, innert 5 Tagen nach Erhalt derselben;
 - Überwachung der pädiatrischen und geistigen Entwicklung von B. _____;
 - Unterstützung der Eltern mit Rat und Tat die Kinderbelange betreffend;
 - Vermittlung zwischen den Parteien bei Streitigkeiten betreffend B. _____;
 - Förderung der Kommunikationsfähigkeit der Parteien in Bezug auf die Kinderbelange z.B. durch Moderation von gemeinsamen Gesprächen mit den Parteien;
 - Berichterstattung während laufendem Gerichtsverfahren an das Gericht bzw. Antragsformulierung sollte dies aus Kindswohlsicht notwendig sein.
7. Als Beiständin wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen E. _____ ernannt. Die Kindesschutzbehörde des Bezirks Dietikon wird mit dem Vollzug der Beistandschaft betraut und ersucht, der Beiständin die entsprechende Ernennungsurkunde auszustellen.
8. Die Klägerin 1 wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen verpflichtet, der mit vorliegender Verfügung zu ernennenden Beiständin, innert 5 Tagen ab Erhalt dieser Verfügung sämtliche Ausweisschriften von B. _____ (d.h. aktuell der Schweizer Pass, die Schweizer Identitätskarte und der ungarische Pass) zur Verwahrung auszuhändigen.
9. Die Klägerin 1 wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen darauf hingewiesen, dass es gemäss Art. 301a Abs. 2 ZGB der Zustimmung des andern Elternteils oder der Entscheidung des Gerichts oder der Kindesschutzbehörde bedarf, wenn die Eltern die elterliche Sorge gemeinsam ausüben und ein Elternteil den Aufenthaltsort des Kindes wechseln will, wenn a. der neue Aufenthaltsort im Ausland liegt; oder b. der Wechsel des Aufenthaltsortes erhebliche Auswirkungen auf die Ausübung der elterlichen Sorge und den persönlichen Verkehr durch den andern Elternteil hat.
10. Das Gesuch des Beklagten um Erteilung einer gerichtlichen Weisung an die Kindseltern, eine KET-Beratung beim F. _____ Institut, F. _____, Zürich, oder

einer ebenbürtigen Institution zu absolvieren, wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen abgewiesen.

11. Der Beklagte wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen verpflichtet, der Klägerin 1 an den Unterhalt und die Erziehung der Klägerin 2 folgende Kinderunterhaltsbeiträge, zuzüglich allfälliger Familien- und/oder Ausbildungszulagen, zu bezahlen:

- Fr. 5'870.– (davon Fr. 3'762.– Betreuungsunterhalt) in Phase 1 (ab 19. Oktober 2022 bis und mit März 2023)
- Fr. 4'878.– (davon Fr. 2'805.– Betreuungsunterhalt) in Phase 2 (ab April 2023 für die weiter Dauer des Verfahrens)

Die Unterhaltsbeiträge sind an die Klägerin 1 zahlbar, und zwar monatlich im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.

12. Die Festsetzung der Unterhaltsbeiträge gemäss vorstehender Dispositivziffer 11 basiert auf folgenden Grundlagen:

Einkommen netto pro Monat (ohne Familienzulagen)

- Klägerin 1: Fr. 0.– ab 19. Oktober 2022 bis 31. März 2023
Fr. 1'000.– ab 1. April 2023 (hypothetisch, 40 %-Pensum)
- Beklagter: Fr. 19'190.– (hypothetisch, 100 %-Pensum)
- Klägerin 2: die Familienzulagen von derzeit Fr. 200.00

Vermögen:

- Klägerin 1: Fr. 0.– kein relevantes Vermögen
- Beklagter: Fr. 521'000.– gemäss Steuererklärung 2021
- Klägerin 2: Fr. 0.– kein relevantes Vermögen

13. Das Gesuch der Klägerin 1 und der Klägerin 2 um Aufrechterhaltung des mit Verfügung vom 24. November 2022 angeordnete und mit Verfügung vom 20. Dezember 2022 abgeänderte Kontaktverbots vom Beklagten gegenüber der Klägerin 1, mit Ausnahme von Drittkontakten B. _____ betreffend, wird im Sinne vorsorglicher Massnahmen abgewiesen.

14. Das mit Verfügung vom 24. November 2022 angeordneten und mit Verfügung vom 20. Dezember 2022 abgeänderten Kontaktverbot wird aufgehoben.
15. Über die Prozesskosten wird mit der Hauptsache entschieden.
16. (Mitteilungssatz)
17. (Rechtsmittelbelehrung; Berufung, 10 Tage)

Berufungsanträge:

der Klägerinnen / Berufungsklägerinnen 1 und 2 (Urk. 1 S. 2 f.):

- " 1. Die Verfügung des Bezirksgericht Dietikon vom 10.02.2023 (Geschäfts-Nr. FK220031-M) sei betreffend Dispositiv-Ziffer 3 aufzuheben und B._____ sei im Sinne vorsorglicher Massnahmen in die alleinige Obhut der Berufungsklägerin 1 zuzuteilen.
2. Es sei das mit Verfügung vom 10.02.2023 des Bezirksgerichts Dietikon (Geschäfts-Nr. FK-220031-M) gemäss Dispositiv-Ziffer 4 angeordnete Besuchsrecht des Berufungsbeklagten mit der Berufungsklägerin 2 begleitet durchzuführen, bis über das Besuchsrecht im Hauptverfahren entschieden wurde.
3. Eventualiter zu Rechtsbegehren Ziff. 2 sei die Verfügung des Bezirksgericht Dietikon vom 10.02.2023 (Geschäfts-Nr. FK220031-M) betreffend Dispositiv-Ziffer 4 a) aufzuheben und der Berufungsbeklagte sei im Sinne vorsorglicher Massnahmen für berechtigt und verpflichtet zu erklären, die Tochter B._____, geb. tt.mm.2021, für die weitere Dauer des Verfahrens bzw. bis zum Erlass eines anderslautenden Entscheids jeweils montags und donnerstags für während vier Stunden zu betreuen.
4. Die Verfügung des Bezirksgericht Dietikon vom 10.02.2023 (Geschäfts-Nr. FK220031-M) sei betreffend Dispositiv-Ziffer 11 und 12 dahingehend abzuändern, dass der Berufungsbeklagte im Sinne vorsorglicher Massnahmen zu verpflichten sei, der Berufungsklägerin 1 an den Unterhalt und die Erziehung der Berufungsklägerin 2 monatlich im Voraus jeweils auf den ersten jeden Monats einen Kinderunterhalt von CHF 6'536.30 (davon CHF 4'428.30 Betreuungsunterhalt), zuzüglich allfälliger Familien- und/oder Ausbildungszulagen, für die weitere Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens (Geschäfts-Nr. FK220031-M) zu bezahlen.
5. Eventualiter zu Rechtsbegehren Ziff. 4 sei die Verfügung des Bezirksgericht Dietikon vom 10.02.2023 (Geschäfts-Nr. FK220031-M)

betreffend Dispositiv-Ziffer 11 und 12 dahingehend abzuändern, dass der Berufungsbeklagte im Sinne vorsorglicher Massnahmen zu verpflichten sei, der Berufungsklägerin 1 an den Unterhalt und die Erziehung der Berufungsklägerin 2 monatlich im Voraus jeweils auf den ersten jeden Monats einen Kinderunterhalt von CHF 6'536.30 (davon CHF 4'428.30 Betreuungsunterhalt), zuzüglich allfälliger Familien- und/oder Ausbildungszulagen, für die weitere Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens (Geschäfts-Nr. FK220031-M) zu bezahlen.

6. Subeventualiter zu Rechtsbegehren Ziff. 4 und 5 sei die Verfügung des Bezirksgericht Dietikon vom 10.02.2023 (Geschäfts-Nr. FK220031-M) betreffend Dispositiv-Ziffer 11 und 12 dahingehend abzuändern, dass der Berufungsbeklagte sei im Sinne vorsorglicher Massnahmen zu verpflichten der Berufungsklägerin 1 an den Unterhalt und die Erziehung der Berufungsklägerin 2 monatlich im Voraus jeweils auf den ersten eines jeden Monats folgende Unterhaltsbeiträge, zuzüglich allfälliger Familien- und/oder Ausbildungszulagen, zu bezahlen:
 - a. 6'536.30 (davon CHF 4'428.30 Betreuungsunterhalt) in Phase 1 (ab 19.10.2022 bis und mit einer sechs-monatigen Übergangsfrist ab Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids)
 - b. CHF 6'036.30 (davon CHF 3'928.30 Betreuungsunterhalt) in Phase 2 (ab Ablauf der Übergangsfrist für die weitere Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens).
7. Die Verfügung des Bezirksgericht Dietikon vom 10.02.2023 (Geschäfts-Nr. FK220031-M) sei betreffend Dispositiv-Ziffer 13 und 14 aufzuheben und das Gesuch der Klägerin 1 um Aufrechterhaltung des mit Verfügung vom 24.11.2022 angeordneten und mit Verfügung vom 20.12.2022 abgeänderten Kontaktverbots vom Beklagten gegenüber der Klägerin 1, mit Ausnahme von Drittkontakten B. _____ betreffend, sei gutzuheissen.
8. Der Berufungsklägerin 1 sei die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei die unterzeichnete Rechtsanwältin als Rechtsbeiständin zu ernennen.
9. Es sei der Berufungsbeklagte zur Leistung eines Prozesskostenvorschusses von CHF 3'000.00 für die Berufungsklägerin 2 für das vorliegende Verfahren zu verpflichten.
10. Eventualiter zu Rechtsbegehren gemäss Ziff. 9 sei der Berufungsklägerin 2 die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und es sei die unterzeichnete Rechtsanwältin als Rechtsbeiständin in Bezug auf den Unterhalt zu ernennen.
11. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 7.7% MwSt.) zu Lasten des Berufungsbeklagten."

Erwägungen:

I.

1. Der Beklagte und Berufungsbeklagte (fortan Beklagter) und die Klägerin und Berufungsklägerin 1 (fortan Klägerin 1) sind die unverheirateten Eltern der Klägerin und Berufungsklägerin 2 sowie Verfahrensbeteiligten, B. _____ (fortan Klägerin 2/B. _____), geb. am tt. mm. 2021. Mit Eingabe vom 22. November 2022 reichten die Klägerinnen 1 und 2 vor Vorinstanz eine Klage betreffend Kindesunterhalt, Besuchsrecht und Schutzmassnahmen ein (Urk. 6/1). Für den weiteren Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 6/87 E. I = Urk. 2 E. I). Am 10. Februar 2023 fällte die Vorinstanz den eingangs wiedergegebenen Entscheid betreffend vorsorgliche Massnahmen (Urk. 6/87).

2. Hiergegen erhob Rechtsanwältin MLaw X. _____ namens der Klägerinnen 1 und 2 mit Eingabe vom 23. Februar 2023 innert Frist Berufung mit den oben aufgeführten Anträgen (Urk. 1 S. 2 f.). Die gleichzeitig gestellten Gesuche der Klägerinnen 1 und 2 um Gewährung der aufschiebenden Wirkung in Bezug auf die Dispositiv-Ziffern 4 und 13 des vorinstanzlichen Entscheides wurden mit Verfügung vom 10. März 2023 abgewiesen respektive wurde darauf nicht eingetreten (Urk. 7).

II.

1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft nur im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Unangefochten blieben die Dispositiv-Ziffern 1-2 und 5-10 der vorinstanzlichen Verfügung. Dies ist vorzumerken.

2.1. Das Berufungsverfahren stellt keine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens dar, sondern ist nach der gesetzlichen Konzeption als eigenständiges Verfahren ausgestaltet (BGE 142 III 413 E. 2.2.1 m.w.Hinw. auf die Botschaft zur Schweizerischen ZPO, BBI 2006, S. 7374). Mit der Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend ge-

macht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das setzt (im Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus, dass die Berufungsklägerin die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die sie anfechtet, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (vgl. BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2; BGer 5A_751/2014 vom 28. Mai 2015, E. 2.1). Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.w.Hinw.; BGer 5A_111/2016 vom 6. September 2016, E. 5.3; BGer 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; BGer 4A_290/2014 vom 1. September 2014, E. 3.1 und E. 5). Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Berufungsverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; Glasl, DIKE-Komm-ZPO, Art. 57 N 22). In diesem Rahmen ist insoweit auf die Parteivorbringen einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (BGE 134 I 83 E. 4.1 m.w.Hinw.).

2.2. Anfechtungsobjekt des vorliegenden Berufungsverfahrens bildet die vorinstanzliche Verfügung vom 10. Februar 2023 (Urk. 6/87). Soweit die Klägerin 1 in Rz. 19 ihrer Berufungsschrift (Urk. 1) Einwendungen gegen die vorinstanzliche

Verfügung vom 20. Dezember 2022 (Urk. 6/24) geltend macht, ist nach dem vorstehend Gesagten nicht weiter auf ihre diesbezügliche Kritik einzugehen.

III.

1. Die Klägerin 1 wendet sich mit ihrer Berufung zunächst gegen die von der Vorinstanz in Dispositiv-Ziffer 3 des angefochtenen Entscheides (Urk. 6/87) verfügte gemeinsame Obhut der Parteien und lässt erneut (vgl. Urk. 6/1 S. 2; Urk. 6/71 S. 1) die alleinige Obhut für B. _____ beantragen (Urk. 1 S. 2).

Dabei stört sich die Klägerin 1 in Rz. 14 ihrer Berufungsschrift (Urk. 1) primär an der Verwendung des Begriffs "gemeinsame Obhut" anstelle von "alternierender Obhut" durch die Vorinstanz. Diesbezüglich ist zu bemerken, dass es sich hierbei letztlich bloss um eine begriffliche Ungenauigkeit handelt, welche inhaltlich – wenn überhaupt – den Beklagten beschwert, welcher sich jedoch nicht gegen die vorinstanzliche Verfügung gewehrt hat. Auch in bundesgerichtlichen Entscheiden lassen sich im Übrigen beide Begriffe finden (vgl. beispielsweise BGer 5A_604/2022 vom 2. September 2022). Im Weiteren wiederholt die Klägerin 1 in Rz. 16 ihrer Berufungsschrift (Urk. 1) lediglich ihre – vom Beklagten substantiiert bestrittene (Prot. I S. 46 ff.; vgl. auch Urk. 6/8 S. 5) – Behauptung vor Vorinstanz, wonach sie bereits während des Zusammenlebens der Parteien die Hauptbetreuungsperson von B. _____ gewesen sei (Urk. 6/71 Rz. 9, 34; Prot. I S. 37 f.; vgl. auch Urk. 6/1 Rz. 6). Den entsprechenden Ausführungen kommt insoweit nach dem vorhin in E. II.2.1 Dargelegten, keine selbständige Bedeutung zu.

2. In Bezug auf die Betreuung von B. _____ erwog die Vorinstanz insbesondere, beide Parteien seien bei den Übergaben jeweils sehr liebevoll und positiv mit der gemeinsamen Tochter B. _____ umgegangen und hätten diese auf die bevorstehenden Stunden eingestimmt und positiv über den jeweilig anderen Elternteil gesprochen. B. _____ sei jeweils pünktlich und gesund zurückgebracht und abgeholt worden. Die Klägerin 1 habe anlässlich der Verhandlung betreffend vorsorgliche Massnahmen zwar geltend gemacht, B. _____ habe jeweils in den Nächten da-

nach nicht gut geschlafen und sich kürzlich an den Haaren gezogen, wobei sie selbst nicht wisse warum. B. _____ habe damit inzwischen auch wieder aufgehört. Einmal habe sie auch einen Bluterguss im Bereich der Windeln gehabt. Daraus lasse sich, so die Vorinstanz, aber nicht schliessen, dass diese Verhaltensweisen bzw. der Bluterguss von der Betreuung des Beklagten herrührten. Die Klägerin 1 mache gar selbst geltend, sie wisse nicht, weshalb sich B. _____ kürzlich einmal an den Haaren gezogen habe. B. _____ habe denn auch besonders bei der vierten Übergabe äusserst positiv auf den Beklagten reagiert, ihn angelächelt und ihre Arme nach ihm ausgestreckt, was auf eine eindeutig positive Wiedererkennung ihrerseits schliessen lasse. Auch die vorangehenden Male habe sie nie negativ auf ihn reagiert, was dafür spreche, dass B. _____ die Zeit beim Beklagten geniesse und die von der Klägerin 1 erwähnte Verhaltensweise sowie der Bluterguss nicht von der Betreuung durch den Beklagten herrührten. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass B. _____ bei zwei Übergaben mit Blutergüssen im Gesicht von der Klägerin 1 gebracht worden sei. Die Klägerin 1 habe glaubhaft erklärt und für B. _____s Alter nachvollziehbar, dass diese von B. _____s Gehversuchen stammten. Entsprechend werde es als Stimmungsmache bewertet, dass die Klägerin 1 B. _____s Bluterguss, entstanden in der Betreuungszeit des Beklagten, als negatives Ereignis erwähne, während sie B. _____s Blutergüsse, entstanden in ihrer Betreuungszeit, als unproblematisch ansehe. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung stelle die Anordnung begleiteter Besuche einen schweren Eingriff in das Recht auf persönlichen Umgang dar, der erst infrage komme, wenn das Besuchsrecht andernfalls mit Blick auf die schwerwiegende Gefährdung des Kindeswohls nach Art. 274 Abs. 2 ZGB entzogen werden müsste. Das begleitete Besuchsrecht sei keine Alternative zum gewöhnlichen Besuchsrecht, sondern zum völligen Entzug desselben. Vorliegend könne, insbesondere auch in Anbetracht der Tatsache, dass die bisherigen Betreuungen und Übergaben von B. _____ gut verliefen, was vor allem auch aus B. _____s Reaktion gegenüber dem Beklagten ersichtlich werde, nicht von einer Kindeswohlgefährdung ausgegangen werden. Eine Gefahrensituation für B. _____ sei derzeit aus den Akten nicht ersichtlich, so dass sich der Entzug des Betreuungsrechts bzw. die Anordnung begleiteter Betreuung als unverhältnismässig erweisen würde und damit

nicht rechtfertigen liesse. Selbst dann nicht, wenn alle Gewaltvorwürfe der Klägerin 1 den Beklagten betreffend wahr wären, bestünde aufgrund der räumlichen Trennung der Parteien keine Gefahr mehr für B._____; bzw. um dem Konfliktpotential zwischen den Eltern bei deren Aufeinandertreffen bei den Übergaben von B._____ und damit einem potenziellen Aufflammen des elterlichen – allenfalls gewalttätigen – Konfliktes vorzubeugen, seien jedoch, wie bisher, die Übergaben begleitet durchzuführen. Die Kommunikation sei über eine Beiständin zu führen bzw. die Übergaben von B._____ seien von ihr bei der D._____ Zürich oder einer ähnlichen Institution zu organisieren. Zudem sollten die Parteien mittels einer Weisung im Sinne von Art. 307 ZGB verpflichtet werden, sämtliche Kommunikation B._____ betreffend an die Beiständin zu richten. Weiter sei an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass allfällige Defizite in der Kinderbetreuung seitens der Klägerin 1 und/oder seitens des Beklagten besonders gut bei unbegleiteten Besuchen durch die Fachpersonen im Rahmen der Intensivabklärung erkannt werden könnten, wobei diese – im Falle des Vorliegens von Defiziten – von den Fachpersonen festgehalten und entsprechende Massnahmen empfohlen würden (Urk. 6/87 E. IV.4.2 ff.). Mit diesen ausführlichen Erwägungen der Vorinstanz setzt sich die Klägerin 1 nicht auseinander. Sie beschränkt sich in der Berufungsschrift vielmehr darauf, mehrfach ihren bereits vor Vorinstanz eingenommenen Standpunkt zu wiederholen, wonach B._____ jeweils nach den Besuchen beim Beklagten schlecht geschlafen habe, sich an den Haaren gerissen bzw. nach einem Besuch sogar einen Bluterguss im Windelbereich, mithin an einer untypischen Stelle, aufgewiesen habe, gegen den Beklagten ein Strafverfahren hängig sei und häusliche Gewalt gegenüber der Klägerin 1 ausgeübt worden sei (Urk. 1 Rz. 20 f., 23 f.; vgl. insb. Prot. I S. 30 ff., Urk. 6/1 Rz. 6 ff., Urk. 6/29 Rz. 5 ff., Urk. 6/71 Rz. 12 ff.). Damit kommt sie ihrer Begründungspflicht (vgl. E. II.2.1) nicht nach. Der Vollständigkeit halber bleibt, wie bereits in der Verfügung betreffend aufschiebende Wirkung vom 10. März 2023 (Urk. 7) festgehalten, Folgendes zu unterstreichen: Die erstinstanzlichen Erwägungen, wonach die Klägerin 2 besonders bei der vierten Übergabe der Betreuung am 17. Januar 2023 äusserst positiv auf den Beklagten reagiert, ihn angelächelt und ihre Arme nach ihm ausgestreckt habe, als sie ihn erblickt habe, was auf eine eindeutig positive Wiedererkennung ihrerseits schlies-

sen lasse und sie auch die vorangehenden Male nie negativ auf den Beklagten reagiert habe, wurden in der Berufungsschrift nicht substantiiert bestritten (vgl. Urk. 1). Wie bereits von der Vorinstanz erkannt und im Rahmen der Verfügung der Kammer vom 10. März 2023 festgehalten (vgl. Urk. 7 E. 5b), spricht dies dafür, dass die Klägerin 2 die Zeit zusammen mit dem Beklagten geniesst und keine Angst vor ihm hat. Diesen Umstand scheint die Klägerin 1 ebenso auszublenden wie die Tatsache, dass sie selbst anlässlich der Verhandlung vom 26. Januar 2023 ausführte, die erwähnten Auffälligkeiten im Verhalten von B._____ hätten sich gelegt (Prot. I S. 32). Nicht nur ist die Umschreibung "Bluterguss im Windelbereich" sodann gänzlich unspezifisch, sondern es bleibt auch die Herkunft des besagten Hämatoms völlig ungeklärt. Dass sich ein Kleinkind wie B._____ beispielsweise im Rahmen seiner Lauflernbemühungen gerade auch in diesem Bereich einen Bluterguss zuziehen kann, erscheint jedenfalls plausibel. Darüber hinaus können die Anzahl von Hämatomen von B._____ entgegen der Klägerin 1 (vgl. Urk. 1 Rz. 21) ohnehin auch nicht in direkte Korrelation zum Betreuungsumfang der beiden Parteien gestellt werden.

Die Klägerin 1 kann auch nichts zu Gunsten ihres Antrages auf begleitete Besuche ableiten, wenn sie in Rz. 22 ihrer Berufungsschrift (Urk. 1) vorbringt, die Vorinstanz habe den Antrag des Kindesvertreters komplett ignoriert und nicht ausgeführt, warum sie sich über diesen hinwegsetze. Erstens statuiert Art. 296 Abs. 1 und 3 ZPO für Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten – wie sie im vorliegenden Berufungsverfahren zu beurteilen sind – den Untersuchungs- und Officialgrundsatz, weshalb das Gericht in diesem Bereich den Sachverhalt von Amtes wegen erforscht und ohne Bindung an die Parteianträge entscheidet (*OGer ZH LE220030 vom 30.08.2022, E. II.3; OGer ZH LE210065 vom 13.05.2022, E. 3.B*). Zweitens beantragte Rechtsanwalt Z_____ namens der Klägerin 2 die Besuche seien bis zum Entscheid über das Besuchsrecht im Hauptverfahren einstweilen wöchentlich für die Dauer von *mindestens* 6 Stunden anzuordnen. Er führte zudem aus, es liege seines Erachtens keine schwerwiegende Gefährdung vor. Von der Anordnung begleiteter Besuche sei daher abzusehen, zumal keine Anhaltspunkte bestünden, dass die unbegleiteten Besuche zu ernsthaften Problemen geführt hätten. Diesbezüglich sei auch dem Umstand Rechnung zu tragen,

dass der Beklagte B._____ bereits über "mehrere mindestens Wochen" mitbetreut und mit ihr zusammengelebt habe (Urk. 6/75 S. 6 f.; Prot. I S. 25). Mithin hat sich die Vorinstanz mit der von ihr festgelegten Betreuungsregelung keineswegs in Widerspruch zu den Anträgen des Kindesvertreters gesetzt. Drittens bleibt darauf hinzuweisen, dass die Klägerin 1 sich nur für den Fall, dass die Betreuung durch den Beklagten unbegleitet stattfindet, an der Regelmässigkeit und der Dauer der Besuche stört, nicht hingegen für den Fall einer begleiteten Betreuung, was nicht schlüssig ist (vgl. Urk. 1 Berufungsantrag 2 resp. 3).

Einen erkennbaren (geschweige denn näheren) Bezug zu den vorinstanzlichen Erwägungen zur Betreuung lässt die Klägerin 1 denn auch vermissen, wenn sie in Rz. 19 ihrer Berufungsschrift (Urk. 1) ausführen lässt, bis zu ihrer Flucht mit der Klägerin 2 ins Frauenhaus sei der Beklagte mit B._____ nie länger allein gewesen als für einen Spaziergang von ca. zwei Stunden während er telefoniert habe. Sie wiederholt hiermit auch bloss, was sie bereits vor Vorinstanz vorgetragen hat (Urk. 6/71 Rz. 9, 34; Prot. I S. 37 f.; vgl. auch Urk. 6/1 Rz. 6) und vom Beklagten mit Hinweis auf den von ihm geltend gemachten substantiellen Betreuungsanteil in der Vergangenheit vehement bestritten wurde (Prot. I S. 46 ff.; vgl. auch Urk. 6/8 S. 5). Damit genügt ihr Vorbringen wiederum der Begründungspflicht nach Art. 311 Abs. 1 ZPO nicht (vgl. E. II.2.1). Zwar ist der Klägerin 1 zuzustimmen, dass es mit der vorinstanzlichen Regelung von Phase 1 (Kalenderwoche 7 und 8 im 2023) zu Phase 2 (Kalenderwochen 9-13 im 2023) zu einer Verdoppelung der Betreuungszeit des Beklagten kommt, diese widerspricht jedoch – entgegen ihrer Auffassung (Urk. 1 Rz. 23) – nicht dem Kontinuitäts- und Stabilitätsprinzip. Es gilt sich vor Augen zu halten, dass der Beklagte im Rahmen der vorinstanzlichen Verfügung vom 20. Dezember 2022 (Urk. 6/24, Dispositiv-Ziffer 3) berechtigt wurde, B._____ jeweils über mehrere Wochen aufbauend zwei bis schliesslich sechs Stunden am Stück zu betreuen. Die bei den Übergaben jeweils präsente Vorderrichterin zog hiernach das Fazit, die Parteien hätten es geschafft, bei den Übergaben ihre Bedürfnisse zurückzustellen und das Kindeswohl in den Vordergrund zu stellen. Sie habe die Klägerin 1 und den Beklagten als sehr konstruktiv wahrgenommen (vgl. Prot. I S. 21). Auch der Kindesvertreter kam nach Einsicht in die Übergabeprotokolle zum Schluss, dass es keine ernsthaften Pro-

bleme bei den Übergaben gegeben habe. Er sei auch der Meinung, dass sich die Eltern hier wirklich sehr vorbildlich verhalten hätten. Sie seien verständnisvoll, hätten Respekt gezeigt. Es sei auch eine wohlwollende Haltung aus diesen Protokollen herauszulesen und aus ihren Erzählungen, beispielsweise die Geschichte mit dem Body (die Klägerin 1 hatte B._____ einmal einen Body mit der Aufschrift "I love Daddy" angezogen, vgl. Prot. I S. 20). Von daher sei er insgesamt sehr überrascht, positiv überrascht, wie die Übergaben funktioniert hätten und hoffe doch auch, dass dies für dieses Verfahren zu einer gewissen Entspannung führe. Folglich halte er an seinen Ausführungen und Anträgen, insbesondere auch in Bezug auf die Dauer und Häufigkeit der Besuche, fest. Er weise auch nochmals darauf hin, dass er der Meinung sei, dass unter diesen Umständen die Anordnung von begleiteten Besuchen wirklich unverhältnismässig sei (Prot. I S. 24 f.). Angesichts dieser durchwegs positiven Rückmeldungen und insbesondere auch angesichts des Umstandes, dass B._____ selbst beim vierten Treffen vom 17. Januar 2023 aktenkundig äusserst positiv auf den Beklagten reagierte (vgl. Urk. 6/68/4), rechtfertigt es sich ohne Weiteres dem Beklagten die – zunächst wiederum um eine Stunde auf sieben Stunden verlängerte – Betreuungszeit zwei Mal wöchentlich einzuräumen. Damit wird gerade auch die von der Klägerin 1 zitierte (Urk. 1 Rz. 22) bundesgerichtliche Rechtsprechung (BGE 142 III 481 E. 2.8) aufgegriffen, wonach bei Kleinkindern zu lange Kontaktunterbrüche zum anderen Elternteil zu vermeiden sind. Weshalb die Betreuungszeit des Beklagten – wie von der Klägerin 1 eventualiter beantragt – auf zwei Mal vier anstelle von zwei Mal sieben Stunden beschränkt werden soll (Urk. 1, Berufungsantrag 3), tut die Klägerin 1 im Rahmen ihrer Berufungsschrift nicht substantiiert dar (vgl. Urk. 1 Rz. 26) und erhellt auch nicht.

Soweit die Klägerin 1 schliesslich rügt, das angeordnete Besuchsrecht sei nur möglich, weil der Beklagte zurzeit arbeitslos sei (Urk. 1 Rz. 23), hat sie sich entgegenhalten zu lassen, dass die Vorinstanz diesen Umstand explizit berücksichtigte. So führte die Vorderrichterin aus, da der Beklagte derzeit arbeitslos sei, sei keine zeitliche Einschränkung bezüglich seiner Verfügbarkeit zur Betreuung von B._____ ersichtlich. So rechne der Beklagte denn auch branchenbedingt erst mit einer Wiederaufnahme seiner Erwerbstätigkeit im Sommer 2023 (Urk. 6/87 E.

IV.7). Zu beachten gilt überdies, dass es im vorliegenden Verfahren um die Beurteilung von vorsorglichen Massnahmen geht, womit rasch eine vorläufige Regelung der Situation während des unter Umständen länger dauernden Hauptverfahrens herbeigeführt wird (ZK ZPO-Huber, Art. 261 N 1; *OGer ZH LY110036 vom 16.11.2011, E. II.5.5*; *OGer ZH LY180020 vom 01.03.2019, E. III.B.10.4*). Ein vertrautes Umfeld, stabile Verhältnisse und verlässliche Beziehungen sind für Kinder wichtig. Das heisst aber nicht, dass Regelungen zum Verhältnis zwischen dem Kind und seinen Eltern bzw. zu einem Elternteil, insbesondere zum persönlichen Verkehr, starr und auf lange Dauer angelegt sein müssen. Spezielle Situationen erfordern besondere, den konkreten Verhältnissen angepasste Regeln. Diese können durchaus Änderungen in kurzen Zeitabständen beinhalten. Ein solcher Fall liegt zum Beispiel vor, wenn – wie vorliegend – nach einem Kontaktabbruch der Kontakt wieder aufgebaut werden muss. Auch dafür gibt es selbstverständlich keine Patentrezepte. Massgeblich sind die konkreten Verhältnisse (*OGer ZH PQ160064 vom 17.10.2016, E. 3a*). Ohnehin wird schliesslich nach Vorliegen des mit Verfügung vom 20. Dezember 2022 (Urk. 6/24) angeordneten Intensivabklärungsberichtes betreffend Kindeswohlgefährdung von B._____ die Betreuungsregelung erneut zu evaluieren sein.

3. Als blosse Wiederholungen ihrer vorinstanzlichen Vorbringen erweisen sich auch die Ausführungen der Klägerin 1 in Rz. 51 f. ihrer Berufungsschrift (Urk. 1), wonach der Beklagte bereits gegen das von der Vorinstanz angeordnete Kontaktverbot verstossen und sie habe belegen können, dass der Beklagte bereits gegenüber seiner Exfrau in London gewalttätig gewesen sei (Urk. 6/71 S. 8 f.; vgl. auch die Bestreitung dieser Sachdarstellung durch den Beklagten; Urk. 6/73 S. 2; Prot. I S. 15, 54, 65). Auch hier lässt die Klägerin 1 eine sachbezogene Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen vermissen (vgl. E. II.2.1). Die Klägerin 1 gibt die diesbezüglichen vorinstanzlichen Ausführungen denn auch unvollständig wieder, wenn sie nur festhält, die Vorinstanz habe es zu Unrecht als denkbar erachtet, dass es sich dabei um ein Versehen beim Lesen vergangener Nachrichten gehandelt habe (Urk. 1 Rz. 51). Die Vorinstanz hat nämlich vielmehr betont, dass es sich lediglich um das Senden eines einzigen Emojis gehandelt habe, wobei dieses einen nach oben zeigenden Daumen darstelle. Der Beklagte

habe die Klägerin 1 nicht mehrfach kontaktiert, klarerweise versucht, diese unter Druck zu setzen, zu bedrohen oder ähnliches (Urk. 6/87 E. VIII.2). Wie bereits in der Verfügung vom 10. März 2023 betreffend aufschiebende Wirkung festgehalten (Urk. 7 E. 5c), bestritt die Klägerin 1 die vorinstanzliche Feststellung, dass die von ihr geschilderten Vorfälle mit Gewalteinwirkung alle im häuslichen Umfeld und während des Zusammenlebens der Parteien stattfanden, im Rahmen ihrer Berufungsschrift nicht (vgl. Urk. 1 Rz. 50 ff.). Die Vorinstanz hat daher zu Recht festgehalten (Urk. 6/87 E. VIII.3), dass nicht davon auszugehen ist, dass weiterhin eine Gefahr für die Klägerin 1 besteht, sollte denn je eine bestanden haben, da die Klägerin 1 und der Beklagte nunmehr getrennt voneinander leben und auch bezüglich der Betreuung von B. _____ nicht aufeinander treffen werden, weil deren Übergaben begleitet stattfinden werden. Weder aus den Akten noch aus den Vorbringen der Klägerin 1 im Berufungsverfahren ergeben sich denn auch Anhaltspunkte für ein vergangenes Nachstellen des Beklagten gegenüber der Klägerin 1 oder B. _____. Selbst wenn sich der Beklagte, wie von der Klägerin 1 in Rz. 54 der Berufungsschrift (Urk. 1) – allerdings ohne konkrete Angaben zum Inhalt eines solchen Gesprächs – vorgebracht, am 13. Februar 2023 bei der Sozialbehörde nach ihr erkundigt hätte, wäre diese einmalige Erkundigung nicht als Nachstellen zu qualifizieren, erfordert dies doch, wie von der Vorinstanz dargelegt (Urk. 6/87 E. VIII.3), zwanghaftes Verfolgen und Belästigen über längere Zeit, was starke Furcht hervorrufen und wiederholt vorkommen muss.

4. Nach dem Gesagten erweisen sich die Vorbringen in den Rz. 13-27 und 50-55 der Berufung (Urk. 1) als unbegründet, weshalb diese insoweit abzuweisen ist, soweit auf sie einzutreten ist. Die Dispositiv-Ziffern 3-4 und 13-14 der angefochtenen Verfügung vom 10. Februar 2023 sind zu bestätigen.

IV.

1. Über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens ist mit dem Endentscheid über die Berufung zu entscheiden.

2. Die Berufungsschrift vom 23. Februar 2023 (Urk. 1) ist samt Beilagenverzeichnis (Urk. 4) und Beilagen (Urk. 5/5-21) dem Beklagten zuzustellen und es ist ihm Frist anzusetzen, um die Berufung in Bezug auf die Unterhaltsfrage (Dispositiv-Ziffer 11-12 der vorinstanzlichen Verfügung) zu beantworten (Art. 312 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 314 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Es wird vorgemerkt, dass die Dispositiv-Ziffern 1-2 und 5-10 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 10. Februar 2023 in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Die Doppel der Berufungsschrift vom 23. Februar 2023, des Beilagenverzeichnisses und der Beilagen werden dem Beklagten zugestellt.
3. Dem Beklagten wird eine Frist von 10 Tagen ab Zustellung dieses Beschlusses angesetzt, um die Berufung in Bezug auf die Unterhaltsfrage (Dispositiv-Ziffer 11-12 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 10. Februar 2023) schriftlich im Doppel zu beantworten.

Diese gesetzliche Frist kann nicht erstreckt werden.

Unterbleibt die Beantwortung, wird das Verfahren ohne die Berufungsantwort weitergeführt (Art. 147 ZPO).

Fristen stehen in diesem Verfahren nicht still (Art. 145 ZPO).

4. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung gegen Dispositiv-Ziffern 3-4 und 13-14 der Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 10. Februar 2023 wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2. Schriftliche Mitteilung an

- die Klägerinnen,
- den Beklagten, unter Beilage der Doppel von Urk. 1, 4 und 5/5-21,
- die Verfahrensbeteiligte,
- Frau E._____, kjz Dietikon, ... [Adresse],
- die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde des Bezirkes Dietikon,
- die Vorinstanz,

je gegen Empfangsschein.

3. Eine **Beschwerde** gegen Dispositiv-Ziffer 1 dieses Entscheides an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dispositiv-Ziffer 1 ist ein Teilentscheid im Sinne von Art. 91 lit. a BGG und ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine nicht vermögensrechtliche Angelegenheit.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. N. Gerber

versandt am:
ya